

Isabelle Häner

Justizia 4.0 – Folgen für den Verwaltungsprozess

Nach dem derzeitigen Stand der gesetzgeberischen Arbeiten zur Einführung des vollständigen elektronischen Rechtsverkehrs sollen sämtliche Gerichtsverfahren, somit auch die Verfahren vor den kantonalen Verwaltungsgerichten erfasst werden. Der nachfolgende Beitrag geht insbesondere auch auf die föderalistischen Grenzen ein, die dem Bundesgesetzgeber gesetzt sind, um in die kantonale Organisationsautonomie in Bezug auf die kantonalen Verwaltungen und die Gemeinden einzugreifen und diese in den elektronischen Rechtsverkehr miteinzubeziehen.

Beitragsarten: Forum

Zitiervorschlag: Isabelle Häner, Justizia 4.0 – Folgen für den Verwaltungsprozess, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2018/2

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung: Justitia 4.0
- II. Geltendes Recht – Übersicht
- III. Grundsätze bei der Einführung des elektronischen Verkehrs mit den Gerichten
- IV. Die Einführung des elektronischen Rechtsverkehrs im Verwaltungsprozess – föderalistische Grenzen
- V. Vorteile des elektronischen Rechtsverkehrs – Fazit

I. Einleitung: Justitia 4.0

[Rz 1] Der Grundstein zum elektronischen Gerichtsverfahren ist gesetzt. Gemäss Meldung des Präsidenten des Schweizerischen Anwaltsverbandes (SAV), RENÉ RALL¹, haben sich alle Kantone, die Schweizer Gerichte, die Bundesanwaltschaft, die kantonalen Staatsanwaltschaften, das Bundesamt für Justiz und der Schweizerische Anwaltsverband zum Projekt Justitia 4.0 bekannt und damit auch zum elektronischen Rechtsverkehr im Prozessrecht. Nicht miteingeschlossen ist hier das Verwaltungsverfahren als erstinstanzliches Verfahren vor den Verwaltungsbehörden sowie die verwaltungsinternen Rechtsmittelverfahren, hingegen die kantonalen Verwaltungsgerichte.

[Rz 2] Gesetzgeberisch ist vorgesehen, einen sogenannten Mantelerlass auf Bundesebene (Bundesgesetz über die elektronische Kommunikation mit Gerichten und Behörden; BEKG) auszuarbeiten², welcher den elektronischen Rechtsverkehr mit den Gerichten regelt und die Verwendung der eJustizakte für obligatorisch erklärt. Gewisse Ausnahmen wären für sogenannte nicht professionelle Prozessteilnehmer vorzusehen³. Gemeint sein dürften damit vor allem Privatpersonen. Jedenfalls davon erfasst werden dürften hingegen Anwältinnen und Anwälte und wohl auch Steuerexpertinnen und Treuhänder, welche in Steuerprozessen regelmässig Parteivertretungen übernehmen⁴.

[Rz 3] Ein Mantelerlass bedeutet, dass für die einzelnen Justizbereiche Regelungen formuliert werden, welche in die jeweiligen Verfahrensordnungen, insbesondere die Zivilprozessordnung (ZPO), die Strafprozessordnung (StPO), das Bundesgesetz über das Bundesgericht (BGG), das Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG) und das Bundesgesetz über das Bundesverwaltungsgericht (VGG) etc. zu implementieren sind.

[Rz 4] Die Einführung der E-Justice soll dabei stufenweise erfolgen. Es ist vorgesehen, dass bis Mitte 2020 Erfahrungen gesammelt werden mit dem elektronischen Portal für die Eingaben, dem elektronischen Rechtsverkehr, der elektronischen Akteneinsicht und den elektronischen Gerichts dossiers. Alsdann folgt die Beschaffung des Systems in einem WTO-Verfahren und gegen Ende 2022 soll gestartet werden (Roll out). Ziel ist es, dass 80% der Fälle elektronisch abgewickelt

¹ RENÉ RALL, Im Fokus des Vorstandes SAV, Anwaltsrevue 4/2018, S. 147 f.

² Die Ergebnisse der 18. Magglinger Rechtsinformatikseminare sind abrufbar unter www.bj.admin.ch/bj/de/home/staat/rechtsinformatik/tagungen/magglingen/2018.html; zum Mantelerlass vgl. Foliensatz von Urs PAUL HOLENSTEIN, Einführung des Obligatoriums zur Nutzung von E-Justice im Bereich der Zivil-, Straf- und Verwaltungsgerichte sowie der Strafverfolgungsbehörden, Stand der Gesetzgebungsarbeiten vom 20. März 2018, abrufbar unter www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/rechtsinformatik/magglingen/2018/09d-holenstein-d.pdf (alle Webseiten zuletzt besucht am 31. Mai 2018).

³ RALL (Fn. 1), S. 147.

⁴ Hier gilt das Anwaltsmonopol nicht, vgl. etwa Art. 40 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110).

werden können, die Rechtsvertretungen Erfahrungen sammeln und ab 2026 dann die grundsätzliche Pflicht für die Professionellen zum elektronischen Rechtsverkehr eingeführt wird.

[Rz 5] Die grundlegenden Anforderungen, welche an die elektronisch geführten Verfahren gestellt werden, sind, dass die Pflicht hierzu beidseitig für Gerichtsinstanzen und die Parteien gilt, damit medienbruchfrei, d.h. ohne Wechsel auf ein Papierdossier gearbeitet werden kann⁵. Dies muss ebenso gelten für diejenigen Behörden, welche in die Justizverfahren eingebunden sind. Im Strafprozessrecht sind es die Strafuntersuchungsbehörden (Polizei und Staatsanwaltschaften) sowie Vollzugsbehörden und im Verwaltungsprozess die Verwaltungsbehörden auf allen föderalistischen Stufen, somit die Gemeinden, die Kantone und der Bund. Das geplante BEKG wird jedoch nicht derart weit gehen und sich auf die ZPO, die StPO, das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG), das VwVG, das BGG und die Vorinstanzen des Bundesgerichts, das VGG und weitere Gerichtsinstanzen und -verfahren beschränken⁶.

[Rz 6] Eine wesentliche Forderung von Seiten der Anwaltschaft ist weiter, dass in Bezug auf die Zustellung keine Risikoverlagerung auf die Parteivertretungen erfolgt, insbesondere in Bezug auf den Beginn des Fristenlaufs und der Wahrung von Fristen. Vom *Versandprinzip*, wie es heute gilt, soll nicht abgewichen werden⁷. Die heutige Regelung, dass die elektronische Zustellung erst dann nachweislich erfolgt ist⁸, wenn von der Gerichtsinstanz die Eingangsbestätigung zugeht (*Zustellprinzip*), bildet – abgesehen davon, dass ein Prozess heute noch nicht medienbruchfrei und vollständig elektronisch geführt werden kann und wird – einen wichtigen Grund, dass die Anwaltschaft bis heute von der elektronischen Zustellung ihrer Gerichtseingaben absieht.

II. Geltendes Recht – Übersicht

[Rz 7] Vor Bundesverwaltungsgericht gelten grundsätzlich dieselben Regelungen wie im erstinstanzlichen Verfahren. Nach Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht dementsprechend nach dem VwVG. Das *Bundesverwaltungsgericht* eröffnet zumindest die Möglichkeit, dass die Eingaben der Parteien elektronisch übermittelt werden können⁹. Art. 21a VwVG (i.V.m. Art. 37 VGG) sieht vor, dass eine Frist als gewahrt gilt, wenn bei der elektronischen Zustellung die Quittung ausgestellt wird, die bestätigt, dass alle Schritte abgeschlossen sind, die auf der Seite der Partei oder ihres Vertreters für die Übermittlung notwendig sind. Im Gegensatz zu allen anderen Gerichtsverfahren, die auf Bundesebene geregelt sind, erfolgt aber die Eröffnung der Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts nicht elektronisch sondern nach wie vor ausschliesslich mittels postalischer Zustellung nach Art. 61 Abs. 3 VwVG i.V.m. Art. 34 VwVG. Gleichermassen kann das Akteneinsichtsrecht nicht auf dem elektronischen Weg ausgeübt werden, obwohl dies gemäss Art. 26 Abs. 1^{bis} VwVG (i.V.m. Art. 37 VGG) möglich wäre. Für das Verwaltungsverfahren hingegen sieht das VwVG die durchgängige elektronische Kommuni-

⁵ Vgl. HOLENSTEIN (Fn. 2).

⁶ Vgl. HOLENSTEIN (Fn. 2), Folie Nr. 3.

⁷ RALL (Fn. 1), S. 147.

⁸ Vgl. etwa Art. 21a Abs. 3 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021) (i.V.m. Art. 37 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 [VGG; SR 173.32] sowie Art. 48 Abs. 2 BGG; 143 Abs. 2 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272); Art. 91 der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO; SR 312.0).

⁹ Bundesverwaltungsgerichts, Elektronische Eingabe, <https://www.bvger.ch/bvger/de/home/das-bundesverwaltungsgericht/elektronische-eingabe.html>.

kation mit den Behörden vor. Für die Zustellung der Eingaben sowie die Eröffnung von Verfügungen hat der Bundesrat die Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens erlassen (VeÜ-VwV)¹⁰, wo die näheren Bedingungen für den elektronischen Rechtsverkehr geregelt sind. Diese Verordnung gilt nicht für das Bundesverwaltungsgericht. Ein eignes Reglement hat das Bundesverwaltungsgericht nicht erlassen.

[Rz 8] Ähnlich wie das Verwaltungsverfahren ist der elektronische Rechtsverkehr beim Bundesgericht sowie gemäss der ZPO und der StPO geregelt, wenn auch das Akteneinsichtsrecht nicht miteingeschlossen ist. Beim *Bundesgericht* können die Eingaben elektronisch erfolgen (Art. 42 Abs. 4 BGG) und können auch die Gerichtsurkunden elektronisch zugestellt werden (Art. 60 Abs. 3 BGG). Das Bundesgericht hat hierzu ein Reglement erlassen (Reglement des Bundesgerichts über den elektronischen Rechtsverkehr mit Parteien und Vorinstanzen vom 20. Februar 2017; ReRBGer)¹¹. Nach Art. 9 ReRBGer können die Vorinstanzen allerdings nur *zusätzlich* zur postalischen Übermittlung dem Bundesgericht den Entscheid sowie die Akten elektronisch zustellen. Das Reglement wiederum enthält keine ausdrückliche Regelung über die elektronische Weiterleitung der Akten an die Parteien. Es ist allerdings davon auszugehen, dass die Aktenzustellung gleich wie die Zustellung der Gerichtsurkunden erfolgen kann.

[Rz 9] Die ZPO und die StPO enthalten dieselben Bestimmungen wie das BGG. Die elektronischen Eingaben sind in Art. 130 Abs. 2 ZPO und in Art. 110 StPO geregelt. Die elektronische Eröffnung von Vorladungen, Verfügungen und Entscheiden ist in Art. 139 ZPO und in Art. 86 StPO, welcher für sämtliche behördlichen Mitteilungen gilt, vorgesehen. Für den Straf- und Zivilprozess ist der elektronische Rechtsverkehr in der Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen von Zivil- und Strafprozessen sowie in Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren vom 1. Januar 2017 (VeÜ-ZSSV) weiter konkretisiert¹². Auffallend ist auch hier, dass nichts über das Akteneinsichtsrecht ausgesagt wird. Auch die ZPO bzw. die StPO enthält keine Bestimmungen. Weil der Bundesrat gestützt auf Art. 400 Abs. 1 ZPO und Art. 445 Abs. 1 StPO nur Ausführungsbestimmungen erlassen kann, hat er davon abgesehen, die elektronische Einsichtnahme in Akten zu regeln. Dies würde denn auch voraussetzen, dass die zuständigen kantonalen Zivil- und Strafgerichte gleichzeitig elektronische Dossiers führen.

[Rz 10] Gemäss BGG, ZPO und StPO ist das elektronische Rechtsverfahren somit auf die Eingaben der Parteien und die Eröffnung von Entscheiden und Mitteilungen beschränkt. Allfällige Vorinstanzen sind – ausser vor Bundesgericht gemäss Art. 9 ReRBGer – somit nicht einbezogen. Selbst vor Bundesgericht sind die Vorinstanzen nach Art. 9 ReRBGer verpflichtet, die Akten gleichzeitig auch postalisch zuzustellen. Weiter fällt auf, dass sowohl Art. 60 Abs. 3 BGG wie auch Art. 139 Abs. 1 ZPO und Art. 86 StPO die elektronische Zustellung von Mitteilungen, Verfügungen und Entscheiden in das Ermessen der Gerichte legen. Selbst wenn die Parteien somit der elektronischen Zustellung zugestimmt haben, kann das Gericht für seine Mitteilungen und Entscheide gleichwohl die postalische Zustellung wählen. Dabei haben die Gerichte das Ermessen jedoch pflichtgemäss auszuüben und sich insbesondere am Grundsatz von Treu und Glauben

¹⁰ Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens vom 18. Juni 2010 (VeÜ-VwV; SR 172.021.2); vgl. eingehender dazu, ISABELLE HÄNER, Digitalisierung des Verwaltungsverfahrens, SVVOR 2018 (Publikation folgt).

¹¹ Reglement des Bundesgerichts über den elektronischen Rechtsverkehr mit Parteien und Vorinstanzen vom 20. Februar 2017 (ReRBGer; SR 173.110.29).

¹² Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen von Zivil- und Strafprozessen sowie von Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren (VeÜ-ZSSV; SR 272.1).

auszurichten, wenn sie anstatt der von den Parteien gewünschten elektronischen Zustellung die postalische Zustellung wählen. Dem Wunsch der Parteien ist Rechnung zu tragen, es sei denn, es bestünden sachliche Gründe, dass davon abgewichen werden muss.

[Rz 11] Betrachtet man die geltende Regelung, so zeigt sich, dass diese erst rudimentär vorhanden ist und nicht medienbruchfrei erfolgt, wenn das Akteneinsichtsrecht nicht ebenfalls elektronisch gewährleistet wird. Zudem kommt der gewichtige Nachteil für die Parteien hinzu, dass sie das Zustellrisiko bei der Übermittlung ihrer Eingaben tragen.

III. Grundsätze bei der Einführung des elektronischen Verkehrs mit den Gerichten

[Rz 12] Das Bundesamt für Justiz hat für die Erarbeitung des Vorentwurfs zum BEKG bereits Grundsätze entwickelt und Richtungsvorgaben erarbeitet¹³. Nachfolgend ist auf einige der Thesen einzugehen. Dabei sollten, was aus dem Thesenpapier nicht ausdrücklich hervorgeht, die *Rechtssuchenden und deren Bedürfnisse im Zentrum stehen*. Diesen kommt gemäss der Rechtsweggarantie von Art. 29a der Bundesverfassung (BV) denn auch ein verfassungsmässiger Anspruch auf Zugang zu den Gerichten zu.

- *These*: Alle Dokumente müssen elektronisch eingereicht und zwischen den Gerichten, Behörden und Instanzen elektronisch weitergegeben werden können.

[Rz 13] Ausnahmen dürften dann gelten, wenn zum Beweis Originaldokumente eingereicht werden müssen. Sodann wird die Papierzustellung auch zugelassen werden müssen, wenn der Ausdruck nicht möglich ist oder Dokumente unleserlich sind (vgl. als Beispiel Art. 7 ReRBGer). Ferner ist zu regeln, wie vorzugehen ist, wenn die elektronische Zustellung nicht funktioniert. In diesem Fall muss die Papierzustellung zugelassen werden. Dabei dürfen an den Nachweis des Nichtfunktionierens keine hohen Anforderungen gestellt werden.

- *These*: Verfahrensart und Instanzenzug: Verfahren werden vollumfänglich elektronisch abgewickelt, im Zivilprozess soll sich die obligatorische Nutzung auf die gerichtlichen Verfahren vor den Zivilgerichten beschränken.

[Rz 14] Diese These bedeutet, dass auch die Vorinstanzen bzw. die Behördenverfahren miteinbezogen werden, allerdings nur, soweit es um die elektronische Kommunikation geht, jedoch nicht ebenso, wenn es um die Führung von elektronischen Gerichts dossiers geht¹⁴. Für den Verwaltungsprozess ist darauf zurückzukommen (IV). Im Strafprozess wird dies jedenfalls die Staatsanwaltschaft betreffen, wobei hier die Arbeiten unter Einbezug der Kantone über die Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD) bereits im Gang ist¹⁵.

- *These*: Trägerwandel: Das Scannen soll ersetzt werden.
- *These*: Risikoallokation: Die Risiken in Bezug auf den Beginn und die Einhaltung von Fristen sind bereits heute bekannt und sollen sich durch die Nutzung von E-Justice nicht ändern.

¹³ Vgl. HOLENSTEIN (Fn. 2), Folien 5–7.

¹⁴ Auf die föderalistisch begründeten Grenzen weisen insbesondere MARTIN DUMERMUTH/SANDRA EBERLE, *E-Justice-Gesetz – Durchbruch für den elektronischen Rechtsverkehr?*, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2017/2, Rz. 5, hin.

¹⁵ Vgl. DUMERMUTH/EBERLE (Fn. 14), Rz. 9; JENS PIESBERGEN, 18. Magglinger Rechtsinformatikseminar, HIS-Programm – 2 Jahre nach der Gründung. Digitalisierung der Strafjustiz, Foliensatz, abrufbar unter: www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/rechtsinformatik/magglingen/2018/09a-piesbergen-d.pdf.

[Rz 15] Wie eingangs erwähnt, wird somit im Sinne der Rechtssuchenden am Versandprinzip festgehalten werden und wird das Zustellprinzip, wie es in der geltenden Regelung über die Fristwahrung bei elektronischen Eingaben enthalten ist (vgl. vorne I) nicht eingeführt. Würde das Zustellprinzip eingeführt, hätte dies faktisch eine Fristverkürzung zur Folge, weil aus Sicherheitsgründen und zur Vermeidung von Haftungsfolgen die Eingabe stets einen Tag früher erfolgen sollte, für den Fall dass das System nicht funktioniert. Nur so können die Rechtssuchenden sicherstellen, dass bei Nichtfunktionieren des Systems noch rechtzeitig eine Lösung für die Zustellung gefunden werden kann.

- *These:* Einführungszeitpunkt: Dieser soll möglichst gleichzeitig für sämtliche Gerichte erfolgen und für die neu eingeleiteten Verfahren gelten.
- *These:* Datensicherheit: Das Gesetz soll die Grundsätze festhalten.
- *These:* IT-Geschäftsarchitektur.
- *These:* Unterschriftserfordernis: Es soll die Identifikation für die E-Justice genügen und keine Unterschrift erforderlich sein.

[Rz 16] Damit dürfte auch die elektronische Signatur entfallen. Es ist zu beachten, dass bereits im geltenden Recht zum Teil – im Verwaltungsverfahren – Ausnahmen davon bestehen¹⁶.

IV. Die Einführung des elektronischen Rechtsverkehrs im Verwaltungsprozess – föderalistische Grenzen

[Rz 17] Der elektronische Rechtsverkehr im Verwaltungsprozess wird in vielen Punkten dem folgen können, was für den Zivilprozess und den Strafprozess angedacht ist, auch wenn sich jene Verfahren in einigen wesentlichen Punkten vom Verwaltungsprozess unterscheiden. Dies gilt vor allem für den Strafprozess, der vom Grundsatz der Unmittelbarkeit, Mündlichkeit und Öffentlichkeit geprägt ist. Der Verwaltungsprozess hingegen ist primär ein Schriftenprozess; mündliche und öffentliche Verhandlungen sind zwar im Anwendungsbereich von Art. 6 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) durchaus möglich, erfolgen aber ebenfalls nicht sehr häufig. Ähnlich wie im Strafprozess ist die Ausgangslage insoweit, als den Gerichtsverfahren die Behördenverfahren vorangehen. Beim Strafprozess sind es die Ermittlungen der Polizei und der Staatsanwaltschaft und – dem Gerichtsverfahren nachgelagert – der Strafvollzug¹⁷.

[Rz 18] Gleich zu behandeln sind sämtliche Verfahrensarten vor allem in Bezug auf die Anforderungen an die Eingaben der Parteien an das Gericht mit der Verwendung der entsprechenden Datenformate, die elektronische Signatur (soweit noch vorgesehen, vgl. unter III), die gesicherte Zustellung per Mail mit dem entsprechenden Chiffrierschlüssel über die von den Gerichten zur Verfügung gestellten Zustellplattformen¹⁸. Spiegelbildlich hat auch die Kommunikation der Gerichte an die Parteien zu erfolgen; auch diese verwenden die entsprechenden Dateiformate (meistens pdf), signieren die Mitteilungen, Verfügungen und Entscheide elektronisch (soweit noch vorgesehen), verwenden bei den E-Mails die anerkannten Chiffrierschlüssel und ihre anerkannten Zustellungsplattformen.

¹⁶ Vgl. Art. 6 VeÜ-VwV; vgl. auch RALL (Fn. 1), S. 147.

¹⁷ Vgl. PIESBERGEN (Fn. 15), Folie Nr. 2.

¹⁸ Die Anforderungen an die sichere Zustellung werden in Art. 2 VeÜ-ZSSV geregelt; vgl. auch Art. 2 ReRBGer.

[Rz 19] Damit ebenso das Akteneinsichtsrecht elektronisch ausgeübt werden kann, müssen jedoch auch Anforderungen an das vorangehende Verfahren gestellt werden. Als Rechtsmittelverfahren ist der Verwaltungsprozesse stets zumindest ein Zweiparteienverfahren, indem dem Verfügungsadressaten oder der Verfügungsadressatin die verfügende Behörde – und bei einem mehrstufigen Rechtsmittelverfahren – die erste oder zweite meistens verwaltungsinterne Rechtsmittelinstanz gegenüber stehen. Dies bedeutet, dass spätestens die gerichtlichen Vorinstanzen des Bundesgerichts ihrerseits zur elektronischen Übermittlung ihrer Entscheide und Akten verpflichtet werden müssen. Im Verhältnis zwischen Bundesgericht und kantonalen Gerichten wird jedoch eine gesetzliche Grundlage geschaffen werden müssen, wie dies in Bezug auf sämtliche Mindestanforderungen an die kantonalen Verfahren gilt, wie z.B. in Bezug auf die Legitimation und die Kognition (Art. 111 BGG).

[Rz 20] Inwiefern das elektronische Rechtsverfahren in den kantonalen Rechtsmittelverfahren des Verwaltungsrechts durchgesetzt wird, wird sich weisen und wird wesentlich davon abhängen, wie sich die Kantone zum elektronischen Rechtsverkehr in ihren Verwaltungen stellen. Wie erwähnt (bei Fn. 14) kann der Bund nur im Rahmen seiner Kompetenzen Regelungen erlassen. Im Verwaltungsprozess kann er einzig die kantonalen Vorinstanzen zum elektronischen Rechtsverkehr mit den bundesgerichtlichen Instanzen, namentlich mit dem Bundesgericht verpflichten¹⁹. Nicht zulässig wäre es hingegen, die kantonalen Gerichte zu zwingen, die Gerichtsdossiers elektronisch zu führen. Betrachtet man allerdings die Vorinstanzen des Bundesgerichts, so werden davon nicht einzig die kantonalen Verwaltungsgerichte betroffen sein. Ausnahmefälle betreffen Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter (Art. 86 Abs. 3 BGG) und Entscheide in Stimmrechtssachen (Art. 88 Abs. 2 BGG), die vorinstanzlich nicht zwingend durch ein Gericht beurteilt werden müssen. Anders gelagert ist der Fall der unmittelbaren Anfechtung von Erlassen (Art. 87 BGG), wenn der Kanton keine abstrakte Normenkontrolle vorsieht; hier entscheidet das Bundesgericht als erste Instanz und wird es primär der beschwerdeführenden Person obliegen, für die elektronische Erfassung der massgeblichen Akten zu sorgen.

[Rz 21] Im Übrigen kommt dem Bund keine Kompetenz zu, in die Organisationsautonomie der Kantone einzugreifen. Die Umstellung der gesamten Verwaltung auf den elektronischen Rechtsverkehr gilt als kostspielig, wäre aber Voraussetzung dazu, dass der gesamte Verwaltungsprozess elektronisch geführt werden kann²⁰. Die kantonalen Verwaltungsgerichte werden als Vorinstanzen des Bundesgerichts die Umstellung vornehmen müssen, wenn der angedachte Mantelerlass des BEKG in Kraft tritt. Die kantonalen Verwaltungsgerichte sind indessen ihrerseits darauf angewiesen, dass ihre Vorinstanzen, seien es direkt die verfügenden Behörden, seien es vorinstanzliche verwaltungsinterne Rechtsmittelbehörden wie Direktionen oder Departemente oder seien es Spezialverwaltungsgerichte wie z.B. Steuerrekursgerichte, auf den elektronischen Rechtsverkehr umstellen, ansonsten die elektronische Erfassung der Akten ihnen obliegen wird. Die Ausgangslage in den Kantonen ist auch deshalb komplex, weil ebenso die Gemeinden, welchen regelmässig wesentliche Verfügungskompetenzen zukommen, miteinzubeziehen sind.

[Rz 22] Die Kantone müssten somit einen ähnlichen Effort wie in Bezug auf die Strafjustiz leisten, damit das Verwaltungsverfahren und der verwaltungsinterne Prozess elektronisch geführt

¹⁹ Kantonale Vorinstanzen sind hingegen nur in seltenen Fällen Vorinstanzen des Bundesverwaltungsgerichts, vgl. als Beispiel Art. 53 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung vom 18. März 1994 (KVG; SR 832.10).

²⁰ Vgl. MIRIAM GARBAUER, E-Justice – Vision einer modernen Justiz, in: Jusletter IT 18. Mai 2017, Rz 34; PETER JOSI, Mit Zwang zur E-Justiz, plädoyer 4/2017, S. 14 f.

werden könnten – und dies auch ohne die Voraussicht, dass der Bund in absehbarer Zeit entsprechende Pflichten für die Kantone einführen wird, wie dies bei der Strafjustiz der Fall ist.

V. Vorteile des elektronischen Rechtsverkehrs – Fazit

[Rz 23] Stehen bei der Einführung des elektronischen Rechtsverkehrs die Rechtssuchenden im Zentrum, wird das Augenmerk primär in Bezug auf die IT-Lösung auf die Benutzerfreundlichkeit, Sicherheit und Funktionsfähigkeit zu richten sein. Sodann soll auch das Zustellrisiko nicht den Rechtssuchenden aufgebürdet werden, wovon offenbar – im Gegensatz zu den geltenden Regelungen zur Fristwahrung bei elektronischen Eingaben – nun abgesehen werden soll. Unter diesen Prämissen weist der elektronische Rechtsverkehr auch im Verwaltungsprozess Vorteile auf, die sich durchaus verallgemeinern lassen²¹:

- Dringliche Eingaben können dem Gericht rasch zugestellt werden, was vor allem bei Anträgen über vorsorgliche Massnahmen notwendig ist; die Faxzustellung entfällt.
- Rascher Zugang zu den Verfahrensakten
- Suchfunktionen für die Texte können verwendet werden, was bei umfangreichen Akten ein grosser Vorteil ist.
- Grössere Transparenz zum Verfahrensstand kann gewährleistet werden.
- Sofortiger Zugang zu dringlichen Entscheiden des Gerichts, insbesondere bei der Anordnung über vorsorgliche Massnahmen

[Rz 24] Inwiefern diese Vorteile auch im Verwaltungsprozess umfassend Einzug halten werden, wird stark davon abhängen, ob die kantonalen Verwaltungsrechtspflegegesetze mit dem BEKG Schritt halten und die Kantone ihre Verwaltungen zum elektronischen Rechtsverkehr verpflichten werden. Noch ist es nur eine Minderheit der Kantone, welche für die Verwaltungsgerichte entsprechende Pflichten vorsehen (insbes.: AG, BS, FR, NW, OW, SH, ZG und für die Eingaben an das Verwaltungsgericht ZH). Wenn jedoch die elektronischen Eingaben an das Bundesgericht auch für die Vorinstanzen – sprich die kantonalen Verwaltungsgerichte – obligatorisch werden, könnte dies durchaus zur Folge haben, dass auch bei den Verwaltungsverfahren inklusive den verwaltungsinternen Rechtsmittelverfahren auf den elektronischen Rechtsverkehr umgestellt wird, ansonsten die elektronische Erfassung sämtlicher Vorverfahren – wegen dem elektronisch zu führenden bundesgerichtlichen Verfahren – durch die kantonalen Verwaltungsgerichte wird erfolgen müssen.

ISABELLE HÄNER, Prof. Dr. iur., Partnerin und Rechtsanwältin bei Bratschi AG, Zürich, Titularprofessorin für Staats- und Verwaltungsrecht an der Universität Zürich.

²¹ Vgl. HÄNER (Fn. 10), (Publikation folgt).